

**Stellungnahme des Verbraucherzentrale Bundesverbandes
zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung
der neu gefassten Bankenrichtlinie und der neu gefassten
Kapitaladäquanzrichtlinie vom 6. Februar 2006**

Mit der Neufassung der oben genannten Richtlinien wird die auf der Grundlage der Baseler Eigenkapitalvereinbarung von 1988 („Basel I“) überarbeitete Baseler Eigenkapitalvereinbarung von Juni 2004 („Basel II“) auf europäischer Ebene umgesetzt. Die neuen Regelungen sollen die Banken dazu veranlassen, die jeweiligen Risiken eines Kredits differenziert zu erfassen. Diese Methoden sollen nach Ansicht der Bundesregierung eine differenzierte Beurteilung nach Art der getätigten Geschäfte erlauben und führen auch zu einer individuellen Risikoeinstufung der Kreditnehmer. Von diesen Kriterien ist dann der erforderliche Grad der Unterlegung mit Eigenkapital abhängig.

Der Regierungsentwurf geht in seiner Begründung zutreffend davon aus, dass es unterschiedliche Methoden zur Risikomessung gibt. Neben dem augenscheinlich im Entwurf bevorzugten auf internen Ratings basierenden Ansatz (IRB-Ansatz) ist auch der so genannte Standardansatz möglich. Die Richtlinie räumt den Kreditinstituten ausdrücklich ein Wahlrecht ein, da die Ansätze gleichwertig nebeneinander stehen.

Während sich diese Überlegungen auf europäischer Ebene im Wesentlichen auf den gewerblichen Kredit beschränken, werden sie im Regierungsentwurf wie selbstverständlich auf Verbraucher übertragen. Dazu heißt es auf Seite 9 der Begründung lediglich:

„Bereits seit geraumer Zeit sind die Unternehmen der Kreditwirtschaft weitgehend dazu übergegangen, Konsumentenkredite mit hoher Ausfallwahrscheinlichkeit nur gegen einen höheren Kreditzins zu vergeben. Es ist daher wenig wahrscheinlich, dass aufgrund dieses Gesetzes, das ausschließlich die bankaufsichtsrechtlichen Eigenkapitalanforderungen regelt, ein zusätzlicher Anstieg der Kreditzinsen eintritt. Dies wird auch durch den in Deutschland besonders intensiven Wettbewerb unter den Instituten vermieden. Richtig ist allerdings, dass die Kreditnehmer künftig verstärkt danach beurteilt werden, ob sie in der Lage sind, über die gesamte Laufzeit des Kredites Zinsen und Tilgung zu erbringen. Insoweit wird im Rahmen der Risikomesssysteme künftig die Ausfallwahrscheinlichkeit des Kreditnehmers eine erhebliche Rolle spielen.“

Statt eine Abwägung dahingehend vorzunehmen, ob der IBR-Ansatz im Verbraucherkreditbereich überhaupt sinnvoll ist und woraus man diese Zweckmäßigkeit herleiten kann, wird die Notwendigkeit der Abweichung von Standardansatz schlichtweg mit der Praxis in der Kreditwirtschaft begründet. Dies ist zu wenig, zumal im Weiteren

pauschal ein besonders intensiver Wettbewerb unter den Instituten behauptet wird, den es schon einmal wegen der zunehmend fehlenden Aussagekraft des in der Werbung benutzten Zinssatzes nicht gibt.

Basel II und die damit propagierte, rein individuelle Risikoeinschätzung (Scoring) führt zu vier sehr problematischen Konsequenzen für den Verbraucher:

- Verbraucher, die finanziell schwach ausgestattet bzw. gefährdet sind, erhalten nach dieser Logik besonders ungünstige Konditionen, mit der Konsequenz, dass diese Konditionen den **Kredit entweder de facto unerreichbar machen** oder aber den wirtschaftlichen schwachen Verbraucher, zum Beispiel auch in der Situation einer Anschlussfinanzierung **derart überfordern, dass sein Abutschen in die Überschuldung wahrscheinlich wird.**
- Aber auch alle übrigen Verbraucher sind beeinträchtigt, nämlich wenn sie wie bisher die **Konditionen einzelner Institute vergleichen** wollen. War dies bisher durch den **effektiven Jahreszins** möglich, wird dieser Vergleich bei einer Vielzahl unterschiedlicher Zinssätze gestuft nach abstrakten Risikoklassen **de facto ad absurdum geführt.** Denn für einen Vergleich muss der Verbraucher wissen, welche der Konditionen auf ihn überhaupt zutreffen. Der nach Basel II von Bank zu Bank selbst gestaltbare Ratingansatz aber kann ein und denselben Verbraucher höchst unterschiedlichen Ausfallrisikogruppen, zuordnen, was den Verbraucher de facto zwingen wird, nur zum Zweck der Ermittlung des günstigsten Angebotes vielen Anbietern zunächst einmal höchstvertrauliche Daten zu seiner finanziellen Lage zeitaufwendig mitteilen zu müssen.
- Grundlage der Risikobewertung sind personenbezogene Daten von Personen, über die in der Vergangenheit Erkenntnisse zu der zu prognostizierenden Kreditwürdigkeit gesammelt wurden. Dabei besteht zum einen das Problem, dass **die wesentlichen Risiken für die Kreditrückzahlung auf externe Faktoren und kritische Lebensereignisse** zurückzuführen sind, die von den Maßgaben dieser Scoreverfahren gar nicht berücksichtigt werden können. Zum anderen besteht die Gefahr einer **undifferenzierter Anhäufung von Daten** (Stichwort gläserner Verbraucher), ohne das sie eine Relevanz für die Bonität des Verbrauchers hat.
- Der Verbraucher kennt die Grundlagen der Risikobewertung und der darin Eingang findenden Faktoren nicht.

Aus diesen Gründen halten wir es für erforderlich, dem Scoring von Verbrauchern und der daraus resultierenden Individualisierbarkeit von Angeboten über die Risikowahrscheinlichkeiten klar definierte Grenzen zu setzen.

Der Standardansatz verschafft allen Verbrauchern einen Vorteil, weil die Forderungen gegen natürliche Personen mit einem Risikogewicht von lediglich 75 % belegt werden und dies aufgrund der geringeren Eigenkapitalanforderungen zu einem niedrigeren Aufwand für die Kreditinstitute und damit zu für alle Privatkunden zu geringeren Zinssätzen führen kann. Darüber hinaus ist es zu rechtfertigen, wenn Verbraucher mit besonderer Sicherheit günstigeren Konditionen aushandeln können, es ist jedoch nicht zu rechtfertigen und dem Ziel von Basel II sogar konträr, risikoreicheren Verbrauchern per se besonders schlechte Konditionen zuzusprechen.

Scoring-Verfahren können die notwendigen Anstrengungen einer individuellen Behandlung des Verbrauchers im Rahmen einer verantwortlichen Vergabe zwar ergänzen, aber niemals ersetzen. Dabei ist zu beachten, dass bisher mit Hilfe von Score-Systemen in der Regel nur die grundsätzliche Kreditwürdigkeit geprüft wurde; also die Entscheidung, ob überhaupt ein Vertrag eingegangen wird, ggf. natürlich auch, welche zusätzlichen Sicherheiten eingefordert wurden.

Schließlich müssen beim Scoring die bestehenden Vorschriften des Datenschutzes von der Anbieterseite befolgt und von den entsprechenden Stellen durchgesetzt werden. Die Schutzwürdigkeit des Verbrauchers besteht in dreierlei Hinsicht: im Schutz der wirtschaftlichen Interessen, im Schutz der Vertraulichkeit und des Privatlebens sowie darin, dass keine automatisierte Vorformung von Willensentscheidungen erfolgt.

Diesem Zusammenhang verwundert es, dass mit § 10 Abs. 1 Satz 3 bis 8 KWG-E:

„eine bereichsspezifische Regelung für den Umgang mit personenbezogenen Daten im Zusammenhang mit solchen Risikomessverfahren geschaffen, die einerseits dem Interesse der Institute und der Bankaufsicht am Aufbau und Betrieb solcher Systeme Rechnung trägt und andererseits die schutzwürdigen Interessen der Kunden angemessen berücksichtigt“

geschaffen wird. Das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD) hat in seinem Gutachten „Scoringssysteme zur Beurteilung der Kreditwürdigkeit - Chancen und Risiken für Verbraucher“ festgestellt, dass das allgemeine und derzeit geltende Datenschutzrecht einen hinreichenden Regelungsrahmen für das unternehmensinterne Scoring-Verfahren bietet. Die vorgesehene Neuregelung in § 10 KWG-E ist auch nach Ansicht des Verbraucherzentrale Bundesverbandes nicht notwendig. Sie senkt vielmehr das bestehende Niveau zu Lasten des Verbrauchers deutlich ab.

Zu den geplanten Regelungen im Einzelnen:

§ 10 Abs. 1 S. 3 KWG-E

Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

*„Institute dürfen personenbezogene Daten ihrer Kunden, von Personen, **mit denen sie Vertragsverhandlungen** über Adressenausfallrisiken begründende Geschäfte **aufnehmen**, sowie von Personen, die für die Erfüllung eines Adressenausfallrisikos eintreten sollen, erheben und verwenden, soweit diese Daten*

1. *unter Zugrundelegung eines wissenschaftlich anerkannten mathematisch-statistischen Verfahrens **nachweisbar** für die Bestimmung und Berücksichtigung von Adressenausfallrisiken **erheblich** und*

2. zum Aufbau und Betrieb einschließlich der Entwicklung und Weiterentwicklung von internen Ratingsystemen für die Schätzung von Risikoparametern des Adressenausfallrisikos des Instituts **erforderlich sind**

und es sich nicht um Angaben zur Staatsangehörigkeit oder Daten nach § 3 Abs. 9 des Bundesdatenschutzgesetzes handelt.“

Hier wird von der derzeitigen Rechtslage abgewichen. Bei der Beurteilung der Erheblichkeit müssen zusätzlich zu wissenschaftlich-statistischen Erfahrungen praktische Plausibilitätserwägungen herangezogen werden. Das ULD bringt in seinem Gutachten auf Seite 74f. folgendes Beispiel:

„So mag z.B. die Staatsangehörigkeit eines Vertragspartners für die Bewertung der Bonität signifikant sein, d.h. statistisch von Relevanz erscheinen. Diese Relevanz mag aber u.U. allein darauf beruhen, dass die große Mehrheit der Kreditnehmer mit einer bestimmten Staatsangehörigkeit einem bestimmten Einkommensbereich zuzuordnen sind, dass aber die Nationalität selbst nicht den Ausschlag gibt. In diesem Fall wäre das Heranziehen dieses Datums für Scoringzwecke nicht relevant und damit unzulässig. Für die Unzulässigkeit von Kriterien spricht, wenn diese individuell nicht oder kaum steuerbar sind und damit ein statistischer Zusammenhang hergestellt wird, der auf Grund der Individualität des Betroffenen nicht zutreffen muss und so eine „statistische Sippenhaft“ stattfindet.“

Ferner wird mit Wort „verwenden“ ein weiterer Begriff eingeführt. Man sollte stattdessen den Begriff „nutzen“ aus § 28 Abs. 1 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) übernehmen, so dass die Passage **„erheben, verarbeiten und nutzen“** lauten muss.

Unabhängig davon ist die Vorschrift überflüssig, da sich die Zulässigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten für eigene Zwecke schon aus § 28 Abs. 1 BDSG ergibt:

„(1) Das Erheben, Speichern, Verändern oder Übermitteln personenbezogener Daten oder ihre Nutzung als Mittel für die Erfüllung eigener Geschäftszwecke ist zulässig,

1. *wenn es der Zweckbestimmung eines Vertragsverhältnisses oder vertragsähnlichen Vertrauensverhältnisses mit dem Betroffenen dient,*
2. *soweit es zur Wahrung berechtigter Interessen der verantwortlichen Stelle erforderlich ist und kein Grund zu der Annahme besteht, dass das schutzwürdige Interesse des Betroffenen an dem Ausschluss der Verarbeitung oder Nutzung überwiegt ...“*

Die Vorschrift des § 10 Abs. 1 S. 3 KWG-E sollte daher gestrichen werden.

§ 10 Abs. 1 S. 5 KWG-E

Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

*„Zur Entwicklung und Weiterentwicklung der Ratingsysteme dürfen abweichend von Satz 3 Nr. 1 auch Daten erhoben und verwendet werden, die **bei nachvollziehbarer wirtschaftlicher Betrachtungsweise** für die Bestimmung und Berücksichtigung von Adressenausfallrisiken **erheblich sein können**.“*

Danach können über die schon oben genannten Daten hinaus weitere Daten erhoben werden, wenn der Score-Verwender meint, sie könnten relevant sein. An die Stelle von Signifikanz und Plausibilität tritt nunmehr eine Vermutung auf Basis einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise. Dies ist die offene Aufforderung zum ungezügelten Datensammeln, die fast schon als „self fulfilling prophecy“ bezeichnet werden kann. Wenn der Anbieter nur ausreichend viele Daten sammelt, kann er auch irgendwann auf Grundlage eines „wissenschaftlich anerkannten mathematisch-statistischen Verfahrens“ eine Erheblichkeit nachweisen, da es - wie oben dargestellt - auf eine Plausibilität nicht ankommt.

Diese Vorschrift verstößt gegen den Bestimmtheitsgrundsatz sowie gegen grundlegende Prinzipien des Datenschutzes und damit gegen das verfassungsrechtlich garantierte Recht auf informationelle Selbstbestimmung. Sie ist zu streichen.

§ 10 Abs. 1 S. 6 KWG-E

Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

*„Für die Bestimmung und Berücksichtigung von Adressenausfallrisiken können **insbesondere** Daten erheblich sein, die den folgenden Kategorien angehören oder aus Daten der folgenden Kategorien gewonnen worden sind:*

- 1. Einkommens-, Vermögens- und Beschäftigungsverhältnisse des Betroffenen,*
- 2. Zahlungsverhalten und Vertragstreue des Betroffenen*
- 3. vollstreckbare Forderungen sowie Zwangsvollstreckungsverfahren und -maßnahmen gegen den Betroffenen*
- 4. Insolvenzverfahren über das Vermögen des Betroffenen, sofern diese eröffnet worden sind oder die Eröffnung beantragt worden ist.“*

Schon jetzt ist die Erhebung von Kundendaten zur Berechnung eines für das Vertragsverhältnis relevanten Scores im Rahmen der Zweckbestimmung des Vertragsverhältnisses nach § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BDSG zulässig. Haben die erhobenen Daten mit der Feststellung der Kreditwürdigkeit konkret nichts zu tun, so können sie nicht zum Zweck des Kreditvertrages erhoben werden. Insofern ist § 10 Abs. 1 S. 7 KWG-E eine Klarstellung der schon bestehenden Rechtslage nach dem BDSG.

Jedoch sollte das Wort „insbesondere“ aus der Vorschrift gestrichen werden. Entschieden sich der Gesetzgeber dazu, die relevanten Merkmale für die Scoringverfahren explizit zu regeln, so müssen diese abschließend aufgelistet werden. Andernfalls wird gegen den Bestimmtheitsgrundsatz und damit gegen das verfassungsrechtlich garantierte Recht auf informationelle Selbstbestimmung verstoßen, da die Ermächtigungsgrundlage - soweit sie einen eigenständigen Rege-

lungsgelast haben soll - die Voraussetzungen für die Verarbeitung personenbezogener Daten so konkret wie möglich benennen muss. Dies schließt etwaige Öffnungsklauseln aus.

§ 10 Abs. 1 S. 7 KWG-E

Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

„Diese Daten dürfen erhoben werden

1. *beim Betroffenen,*
2. ***bei Instituten, die derselben Institutsgruppe angehören,***
3. ***bei Ratingagenturen und Auskunfteien und***
4. *aus allgemein zugänglichen Quellen.“*

In dieser Vorschrift werden die - nach Auffassung der Bundesregierung - zulässigen Datenquellen geregelt. Auch hier wird gegen allgemeine Grundsätze des Datenschutzes verstoßen:

Es besteht der Grundsatz der Datenerhebung beim Betroffenen, von dem nur ausnahmsweise abgewichen werden darf. Dies hängt damit zusammen, dass die Datenerhebung beim Betroffenen an besondere Restriktionen geknüpft ist. Diese Voraussetzungen müssen jedoch nicht bei der Erhebung der Daten von Ratingagenturen und Auskunfteien erfüllt werden. Ferner wäre eine Nutzung der so erlangten Daten auch dann erlaubt, wenn sie bei den Ratingagenturen und Auskunfteien unzulässig erlangt und gespeichert worden sind bzw. schlichtweg falsch sind. Zudem entzieht es sich der Kenntnis des Anbieters, ob die Weitergabe der Daten des Verbrauchers überhaupt zulässig ist und er diese Daten wirklich verwenden darf. Hier besteht die Gefahr, dass Daten ohne Kenntnis des Verbrauchers über mehrere Zwischenstationen immer weiter übermittelt werden und der Verbraucher überhaupt nicht mehr nachvollziehen kann, wer alles seine Daten nutzt.

Dasselbe Problem stellt sich bei den Daten, die bei Instituten, die derselben Institutsgruppe angehören, erhoben worden sind. Aber auch bei der Nutzung von Daten aus allgemein zugänglichen Quellen fehlt es an einer Verifikation der Daten.

Im Ergebnis sollten Ziffer 2. und 3. der Vorschrift gestrichen werden. Bei Daten aus allgemein zugänglichen Quellen muss der Verbraucher die Möglichkeit erhalten, zu diesen Daten Stellung zu nehmen und falsche bzw. unzulässig erlangte Daten löschen zu lassen.

§ 10 Abs. 1 S. 8 KWG-E

Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

*„Die Institute dürfen **anderen Instituten derselben Institutsgruppe und in pseudonymisierter Form** auch von ihnen mit dem Aufbau und Betrieb einschließlich der Entwicklung und Weiterentwicklung von **Ratingssystemen be-***

auftragten Dienstleistern nach Satz 3 erhobene personenbezogene Daten übermitteln, soweit dies zum Aufbau und Betrieb einschließlich der Entwicklung und Weiterentwicklung von internen Ratingsystemen für die Schätzung von Risikoparametern des Adressenausfallrisikos **erforderlich** ist.

Die Vorschrift stößt in mehrfacher Hinsicht auf datenschutzrechtliche Bedenken. Auch hier stellt sich das Problem, dass Daten von Verbrauchern ohne dessen Kenntnis und Einwirkungsmöglichkeit an Dritte weitergegeben werden. Dies ist insbesondere hinsichtlich der Weitergabe an externe Dienstleister hochgradig bedenklich. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die Daten pseudonomisiert werden - zumal keine konkreten Anforderungen an die Pseudonomisierung gestellt werden. Aus dem Bereich der Versicherungswirtschaft sind dem Verbraucherzentrale Bundesverband Mechanismen der „Pseudonomisierung“ in der Datenbank UNIWAGNIS bekannt, die mit einer hohen Trefferwahrscheinlichkeit Rückschlüsse auf den einzelnen Verbraucher ermöglichen, indem die Daten zwar verfremdet werden aber weiterhin automatisiert auswertbar bleiben, so dass über einen bestimmten Suchmodus eine hohe Trefferwahrscheinlichkeit erzielt werden kann.

Auch der Umfang der zu übermittelnden Daten wird unzureichend eingeschränkt. Es fehlt an einer klaren Zweckbindung der Datenübermittlung für das Scoring. Insofern müsste die Übermittlung auf die in § 10 Abs. 1 S. 6 KWG-E genannten Daten begrenzt werden. Ferner muss eine Verwendung der Daten für andere Zwecke deutlich ausgeschlossen werden. Hier steht zu befürchten, dass die Vorschrift zu einem Einfallstor für ein bisher im Datenschutz bewusst nicht geregeltes Konzernprivileg dienen soll.

Die Vorschrift wird in der vorgeschlagenen Form abgelehnt.